

Homeschooling: uma alternativa constitucional à falência da educação no Brasil

Alexandre Magno Fernandes Moreira*

Se o Ministério da Educação estivesse submetido às mesmas regras de mercado que uma empresa, já teria falido há décadas. Fundado em 1930 e com o orçamento de vários bilhões de reais para 2008, o MEC conseguiu a façanha de produzir um dos piores sistemas educacionais do mundo. Nas avaliações internacionais, o Brasil sempre está entre os últimos lugares, mesmo quando os exames são realizados em alunos de escolas privadas, em tese, os melhores. E as tão badaladas universidades públicas? Em recente *ranking* mundial, nenhuma delas ficou entre as cem melhores.

Esses dados não são novidade. Pelo contrário, a opinião pública já está exausta de vê-los repetidos todos os anos. A novidade é a revolta de um casal contra esse estado de coisas. Eis, em síntese, sua história:

Um casal de Timóteo (216 km de Belo Horizonte) luta na Justiça pelo direito de ensinar seus filhos em casa. Adeptos do “homeschooling” (ensino domiciliar), movimento que reúne 1 milhão de adeptos só nos EUA, eles tiraram os filhos da escola há dois anos, o que é proibido pela legislação brasileira. Eles atribuem a decisão à má qualidade do ensino do país.¹

Esse movimento (traduzido como “estudo em casa”) existe há décadas em diversos países, como Estados Unidos, França, Reino Unido, Irlanda e Austrália. Não é apenas o baixo nível educacional que motiva os pais a educarem seus filhos em casa, mas também razões de ordem religiosa² — ambiente degradado das escolas para desenvolver o caráter, e oposição aos valores ensinados nas escolas — e, também, questões práticas, como dificuldades de deslocamento e falta de vagas em boas escolas.

É preciso ressaltar que a escola não é apenas um lugar em que se repassam informações, mas também onde são transmitidos todos os tipos de valores. Recente pesquisa indicou que a imensa maioria dos professores, de escolas públicas e privadas, considera como principal missão da escola a veiculação de ideologias (no jargão politicamente correto, “formar cidadãos”) e não de informações. Esse conjunto de valores é, na maioria das vezes, bem diverso daqueles professados pelos pais.

Mais ainda: extensas pesquisas têm demonstrado que, na formação do caráter individual, os companheiros de infância são influências muito mais poderosas que os pais³. Nas escolas, os pais têm pouco ou nenhum controle sobre essas interações, que podem ser bastante desastrosas e traumáticas, como no caso do *bullying*⁴, prática corriqueira entre os alunos.

Neste ponto, faz-se necessário responder o argumento utilizado de forma reiterada contra o *homeschooling*: essa forma de educar provoca o isolamento social, com sérios prejuízos psicológicos. Na verdade, há vasto material demonstrando exatamente o contrário: os educadores norte-americanos Raymond e Dorothy Moore unificaram os dados de mais de 8 mil pesquisas a respeito do assunto e chegaram a conclusões estarrecedoras. Eles apresentaram evidências de que a educação formal antes da faixa dos 8 aos 12 anos não somente é desnecessária, mas também traz prejuízos psicológicos, como maior probabilidade de delinquência juvenil. De modo consistente, nos exames, os educados em casa tiveram quocientes de inteligência superior que aqueles educados na escola⁵.

*Procurador do Banco Central em Brasília, Professor de Direito Penal, Processual Penal e Administrativo na Universidade Paulista e no curso preparatório Pró-cursos.

¹“Casal luta na Justiça para que os filhos só estudem em casa”. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/educacao/ult305u416702.shtml>. Acesso em 18/08/2008.

²Situações em que os pais, fortemente vinculados a uma religião, consideram que o ambiente escolar é prejudicial à formação da criança.

³Cf. *Tábula Rasa, a Negação Contemporânea da Natureza Humana*, de Steve Pinker.

⁴São todas as formas de atitudes agressivas, intencionais e repetidas, que ocorrem sem motivação evidente, adotadas por um ou mais estudantes contra outro(s), causando dor e angústia, e executadas dentro de uma relação desigual de poder. Pesquisas indicam que o *bullying* é universal, ou seja, ocorre em qualquer tipo de escola e em diversos países.

⁵Cf., dos autores, a obra *Better Late Than Early* (em tradução livre, “Melhor Tarde que Cedo”).

No Brasil, a questão, aparentemente, está fechada no campo jurídico. Em primeiro lugar, a Constituição de 1988, dispõe que:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I – ensino fundamental, obrigatório e gratuito, assegurada, inclusive, sua oferta gratuita para todos os que a ele não tiveram acesso na idade própria;

[...]

§ 3º – Compete ao Poder Público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola.

Em seguida, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), determina que:

Art. 55. Os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei 9.394/1996) reitera a obrigação estabelecida no ECA:

Art. 6º É dever dos pais ou responsáveis efetuar a matrícula dos menores, a partir do sete anos de idade, no ensino fundamental.

Finalmente, o Código Penal assevera que o comportamento divergente será considerado crime de abandono intelectual:

Art. 246. Deixar, sem justa causa, de prover a instrução primária de filho em idade escolar.

Pena – Detenção de 15 (quinze) dias a 01 mês, ou multa.

O Superior Tribunal de Justiça tem julgado no sentido da impossibilidade, no Brasil, do ensino em casa:

Ensino em casa. Filhos.

Trata-se de MS contra ato do Ministro da Educação, que homologou parecer do Conselho Nacional de Educação, denegatório da pretensão dos pais de ensinarem a seus filhos as matérias do currículo de ensino fundamental na própria residência familiar. Além de, também, negar o pedido de afastá-los da obrigatoriedade de frequência regular à escola, pois compareceriam apenas à aplicação de provas. A família buscou o reconhecimento estatal para essa modalidade de ensino reconhecida em outros países. Prosseguindo o julgamento, a Seção, por maioria, denegou a segurança ao argumento de

que a educação dos filhos em casa pelos pais é um método alternativo que não encontra amparo na lei *ex vi* os dispositivos constitucionais (arts. 205, 208, § 2º, da CF/1988) e legais (Lei 10.287/2001 — Lei de Diretrizes e Bases da Educação — art. 5º, § 1º, III; art. 24, I, II e art. 129), a demonstrar que a educação é dever do Estado e, como considerou o Min. Humberto Gomes de Barros, é, também, formação da cidadania pela convivência com outras crianças, tanto que o zelo pela frequência escolar é um dos encargos do poder público. MS 7.407-DF, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 24/04/2002.

Pois bem. No caso citado inicialmente, os pais são processados, civil e criminalmente, e podem perder a guarda dos filhos.

Pergunta-se: eles cometeram atos ilícitos, devendo ser punidos com e perda da guarda (ou até do poder familiar) e com detenção? A meu ver, a resposta deve ser negativa, como será demonstrado a seguir.

Em primeiro lugar, a constitucionalidade ou não de qualquer ato deve ser mensurada levando-se em conta o conjunto da Constituição e não um artigo isolado. Esse é o princípio da unidade da Constituição, segundo o qual “as normas constitucionais devem ser vistas não como normas isoladas, mas como preceitos integrados num sistema unitário de regras e princípios, que é instituído na e para a própria Constituição”. Intimamente ligado a ele, está o princípio da concordância prática ou da harmonização, que “consiste, essencialmente, numa recomendação para que o aplicador das normas constitucionais, em se deparando com situações de concorrência entre bens constitucionalmente protegidos, adote a solução que otimize a realização de todos eles, mas ao mesmo tempo não acarrete a negação de nenhum”.⁶

Assim, o art. 208, I e § 3º, da Constituição deve ser interpretado em conjunto com outros artigos para que seja encontrada a solução hermenêutica mais adequada. Ora, o art. 5º protege a liberdade de expressão em diversos incisos (IV a IX), posto que “é um dos mais relevantes e preciosos direitos fundamentais, correspondendo a uma das mais antigas reivindicações dos homens de todos os tempos”.⁷

O inciso VIII determina que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de

⁶ MENDES, Gilmar *et al.* *Curso de Direito Constitucional*, p. 114.

⁷ *Idem*, p. 359.

convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”. A falta de previsão legal da prestação alternativa não inviabiliza o exercício do direito, pois todas as normas que preveem direitos individuais têm aplicabilidade imediata. Basta a utilização do superprincípio da proporcionalidade.

O citado inciso refere-se a uma das maiores proteções do indivíduo contra os excessos da democracia (do poder da maioria) em sua vida. Na lição de Gilmar Mendes e outros:

A objeção de consciência consiste, portanto, na recusa em realizar um comportamento prescrito, por força de convicções seriamente arraigadas no indivíduo, de tal sorte que, se o indivíduo atendes-se ao comando normativo, sofreria grave tormento moral. [...] A objeção de consciência admitida pelo Estado traduz forma máxima de respeito à intimidade e à consciência do indivíduo. O Estado abre mão do princípio de que a maioria democrática impõe as normas a todos, em troca de não sacrificar a integridade íntima do indivíduo.⁸

A objeção de consciência aplica-se perfeitamente ao caso do *homeschooling*. Os pais que aplicam essa forma de educar aos filhos discordam, de forma radical, do sistema educacional imposto no País. E, se há bons motivos para que isso ocorra em países desenvolvidos, mais ainda pode se dizer no Brasil, cujas crônicas deficiências educacionais são mais que conhecidas. O requisito exigido pela Corte Europeia de Direitos Humanos, ou seja, de que “a objeção nasça de um sistema de pensamento suficientemente estruturado, coerente e sincero”⁹, estará, de modo geral, satisfatoriamente preenchido nesse caso¹⁰.

O caráter excepcionalíssimo da objeção de consciência impede seu uso rotineiro e torna, na prática, os pais dependentes do Poder Judiciário sempre que quiserem, de fato, exercê-lo.

Há, porém, outros pontos de destaque no tocante à constitucionalidade do *homeschooling*.

Utiliza-se, neste ponto, a clássica divisão entre normas materiais e normas instrumentais, ou, em termos constitucionais, entre direitos e garantias. Os primeiros definem faculdades ou obrigações a serem exercidas pelos destinatários, enquanto os últimos estipulam instrumentos para que esses direitos sejam assegurados. Tomando-se uma referência bastante conhecida, o direito de locomoção é garantido pelo *habeas corpus*.

Pois bem. O direito à educação é estabelecido no art. 6º da Constituição. Enquanto isso, o art. 208 dispõe sobre os meios que o Estado deve colocar à disposição dos indivíduos para que esse direito seja efetivado. Se esse mesmo direito for concretizado por outros meios, tão ou mais eficientes, a atuação do Estado torna-se desnecessária e até prejudicial. Trata-se da aplicação do conhecido princípio segundo o qual “não há nulidade sem prejuízo”.

‘Além disso, o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado tem sido substituído pelo superprincípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, que se desdobra em:

a) Princípio da Conformidade ou da adequação de meios: a medida adotada (legal, judicial ou administrativa) deve ser apta a atingir os fins a que se destina;

b) Princípio da Necessidade: a liberdade do indivíduo deve ser restrita o mínimo possível. De acordo com a lição de Silva Neto¹¹,

A opção feita pelo legislador ou o executivo deve ser passível de prova no sentido de ter sido a melhor e única possibilidade viável para a obtenção de certos fins e de menor custo ao indivíduo. O atendimento à relação custo-benefício de toda decisão político-jurídica a fim de preservar o máximo possível do direito que possui o cidadão;

c) Princípio da Proporcionalidade em Sentido Estrito: requer a ponderação entre os bens sacrificados e aqueles protegidos pela norma.

Para todos aqueles que conhecem minimamente a situação de extremo descalabro em que se encontra a educação brasileira, torna-se evidente a desproporcionalidade da ação estatal, que desobedece ao princípio da adequação ao não demonstrar sua total inaptidão de alcançar o resultado pretendido, qual seja, fornecer

⁸ *Idem*, p. 414.

⁹ *Idem, ibidem*.

¹⁰ Em rápida pesquisa ao site www.amazon.com, foram encontrados mais de 4.500 livros sobre *homeschooling*, demonstrando que a objeção, nesse caso, está bastante fundamentada.

¹¹ 2006, p. 115-116.

educação de qualidade; que desobedece ao princípio da necessidade, ao constituir-se em opção mais gravosa ao indivíduo para alcançar esse objetivo; finalmente, é desobedecido o princípio da proporcionalidade em sentido estrito ao sacrificar-se em demasia outros bens essenciais. Esses bens sacrificados, sem que haja o correspondente retorno razoável, serão vistos a seguir.

O primeiro deles é o princípio do pluralismo político (Constituição Federal, art. 1º, V):

Direito fundamental à diferença em todos os âmbitos e expressões da convivência humana — tanto nas escolhas de natureza política, quanto nas de caráter religioso, econômico, social e cultural, entre outras —, um valor fundamental [...]. O indivíduo é livre para se autodeterminar e levar sua vida como bem lhe aprouver, imune a intromissões de terceiros, sejam eles provenientes do Estado, por tendencialmente invasor, ou mesmo de particulares¹².

Como a escola obrigatória, nos rígidos moldes definidos pelo governo, contraria o princípio fundamental do pluralismo político? Primeiramente, os pais não têm opção: devem matricular seus filhos em escolas que ensinam determinadas matérias, cuja utilidade pode ser bem questionável, e não outras, que poderiam ser bem mais úteis de acordo com o ponto de vista deles. De nada adianta considerar, por exemplo, que aprender física é inútil e que seria mais útil aprender a cozinhar. A discordância dos pais quanto à grade curricular é simplesmente desprezada, em nome de um “conteúdo programático ideal”, como se isso fosse humanamente impossível¹³.

Mais agrave ainda é a constatação de que a função básica da educação, transmitir informações, é relegada em nome de uma mítica missão de “formar cidadãos”. Tão bela expressão serve apenas para mascarar a pura e simples doutrinação ideológica. Recente pesquisa¹⁴ demonstrou cabalmente que, enquanto a educação brasileira consegue as piores colocações nos *rankings* internacionais, os professores, em massa, consideram

seu principal trabalho incutir determinada ideologia nos alunos.

Os números da pesquisa são extremamente contundentes: 78% dos professores consideram que a principal missão da escola é “formar cidadãos”, enquanto apenas 8% assinalam “ensinar as matérias”. 80% dos professores consideram que seu discurso é politicamente engajado e apenas 20% o consideraram politicamente neutro. Engajamento político significa, nesse caso, admirar, em primeiro lugar, Paulo Freire (29% dos professores), seguido por Karl Marx (10%). Significa também que 86% dos professores têm conceito positivo sobre Che Guevara e *nenhum* declara ter conceito negativo. Lênin foi positivamente avaliado por 65%, enquanto sua avaliação negativa foi de apenas 9%.

Ressalte-se: esses dados referem-se tanto a escolas públicas quanto a escolas privadas. Há, pelo menos nas ciências humanas, total hegemonia da doutrina esquerdista, apesar de reiteradas pesquisas demonstrarem que a população brasileira define-se, majoritariamente, como conservador de direita em diversas questões, como aborto e drogas. Assim, as crianças e os adolescentes no Brasil vivem uma situação esquizofrênica: os mesmos valores aprendidos em casa são sistematicamente negados na escola.

Se houvesse, de fato, o pluralismo político determinado como fundamental pela Constituição da República, os pais, verdadeiros responsáveis pela transmissão de valores, poderiam escolher a escola que estivesse de acordo com seu sistema de pensamento. Assim, pais islâmicos poderiam escolher escolas islâmicas para seus filhos, pais ateus poderiam escolher escolas ateias, pais liberais poderiam escolher escolas liberais, etc. Essas opções não existem no Brasil. Mesmo em escolas confessionais, vinculadas a determinada religião, é sentido o predomínio da doutrina esquerdista¹⁵.

Nesse ponto, chegamos àquele que é considerado um princípio supraconstitucional, que deve orientar a interpretação de todo o sistema normativo: a dignidade da pessoa humana, ou seja, o ser humano é, no famoso dizer de Kant, um fim em si mesmo e também o de quaisquer estruturas jurídicas ou sociológicas, como Estado, nação, povo, governo, Administração Pública,

¹² Mendes, Coelho e Branco, *op. cit.*, p. 156.

¹³ Essa falta de realismo é bem ilustrada pela recente lei que inclui as matérias de filosofia e de sociologia no currículo escolar. Seria uma escolha até que bem defensável se não fosse por um detalhe: não existem bacharéis em filosofia e em sociologia no número suficiente para ministrar essas matérias.

¹⁴ Publicada na Revista *Veja*, de 20 de agosto de 2008.

¹⁵ Essa situação não poderia ser diferente pelo simples fato de que quase todos os bacharéis formados em ciências humanas estejam vinculados ao esquerdismo.

partido político, classe social, etc. Assim, o único fim é o ser humano, tudo o mais é instrumento que deve atuar em seu favor, não o contrário.

Assim também é o entendimento de Clemerson Merlin Cleve:

[...] o Estado é uma realidade instrumental [...]. Todos os poderes do Estado, ou melhor, todos os órgãos constitucionais, têm por finalidade buscar a plena satisfação dos direitos fundamentais. Quando o Estado se desvia disso está, do ponto de vista político, se deslegitimando, e do ponto de vista jurídico, se desconstitucionalizando¹⁶.

O desrespeito à dignidade humana é evento cotidiano nas escolas brasileiras, seja pela submissão dos alunos a ensino de péssimo nível, seja pela sua instrumentalização, segundo a qual deixam de ser fins em si mesmos e tornam-se instrumentos para a doutrinação ideológica.

A ironia histórica é que as constituições anteriores, mesmo as outorgadas em 1937 e 1967, referiam-se expressamente ao ensino no lar, enquanto a “Constituição Cidadã” de 1988 incluiu dispositivo autoritário que obriga a matrícula na rede formal de ensino, desprezando a vontade dos pais. Nesse ponto, é relevante aprender com a tão criticada constituição de 1937, que estabeleceu a ditadura do Estado Novo: “art. 125. A educação integral da prole é o primeiro dever e o direito natural dos pais. O Estado não será estranho a esse dever, colaborando, de maneira principal ou subsidiária, para facilitar a sua execução ou suprir as deficiências e lacunas da educação particular”.

A educação dos filhos é uma questão eminentemente privada que, como qualquer questão privada, somente pode admitir a interferência do Estado quando esta revelar-se não só benéfica, mas também imprescindível. A atuação estatal em todos os domínios da sociedade, além de prejudicial ao bem-estar individual, é característica marcante dos regimes totalitários e não das democracias. Naqueles regimes, todos os interesses individuais devem estar subordinados ao Estado.

No caso relatado inicialmente, tem-se um procedimento que, sobre uma série de sedimentos aparentemente legítimos, é, simplesmente, uma perseguição de cunho ideológico. O Estado não aceita que os pais

edudem seus filhos de maneira diversa daquela que é rigidamente estabelecida. Trata-se, por fim, de um nítido desrespeito à liberdade de expressão.

A esse respeito, é extremamente pertinente o questionamento do filósofo Olavo de Carvalho:

Será que não está na hora de tentar a única ideia que nunca foi tentada, isto é desregular e desburocratizar a educação brasileira, reservar ao governo um papel meramente auxiliar na educação, deixar que a própria sociedade tenha o direito de ensaiar soluções, criar alternativas, aprender com a experiência?¹⁷

A história adquire contornos mais assombrosos com o fato de que os pais estão sendo processados criminalmente, pelo Ministério Público, pelo crime de abandono, exatamente o órgão que tem a missão fundamental de defender os direitos humanos. O absurdo da medida pode ser constatado por outro fato extremamente significativo: no caso relatado, os filhos, de 14 e de 15 anos, foram aprovados no vestibular da Faculdade de Direito de Ipatinga/MG em 7º e em 13º lugar, respectivamente.

A acusação baseia-se em uma interpretação literal e inconstitucional do art. 246 do Código Penal, que incrimina a conduta de “deixar, sem justa causa, de prover a educação primária de filho em idade escolar”. Ora, já está bastante provado que a educação está sendo provida. De acordo com a citada reportagem: “Os meninos aprendem retórica, dialética e gramática, aritmética, geometria, astronomia, música e duas línguas estrangeiras — inglês e hebraico. Ao todo, estudam em média seis horas por dia”.

Mesmo que a “educação primária” fosse considerada como a frequência habitual à rede formal de ensino, não haveria crime no caso, pois, como colocado na lei, a existência de “justa causa” torna o fato atípico. Ora, motivos justos e razoáveis para retirar os filhos da escola, definitivamente, não faltam no Brasil.

Modernamente, a doutrina penal somente tem aceito a existência de crime quando houver efetiva lesão ao bem jurídico protegido que, no caso, é a educação a ser fornecida a qualquer criança e adolescente. Ora, se o bem o protegido não foi lesado nem colocado

¹⁶ Citado por Binenbojm (2006, p. 72).

¹⁷ *Abandono intelectual*. Disponível em: <http://www.olavodecarvalho.org/semana/080731dce.html>. Acesso em 23/08/2008.

em risco concreto, não há que se falar em crime. Punir conduta que não provoca nem pode provocar nenhum prejuízo é como receitar um poderoso antibiótico para alguém que não tem nenhuma doença. Além de não adiantar nada, ainda pode lhe fazer mal.

Finalmente, a solução mais condizente com a proteção do indivíduo contra os costumeiros excessos do Estado seria uma emenda constitucional nos seguintes termos:

Art. 208, § 3º. O ensino fundamental obrigatório poderá ser ministrado no lar pelos próprios pais, ou por professores qualificados contratados pelos pais. A lei definirá apenas a comprovação anual do rendimento escolar, dando liberdade para a escolha ou elaboração de currículo, sem nenhuma imposição de caráter político ou ideológico¹⁸.

Enquanto diversos grupos de interesses reivindicam o respeito às suas peculiaridades (o chamado “direito à diferença”), sem nenhum tipo de discriminação, e até exigem do Estado medidas protetivas”, como a ampliação dos casos de crimes de racismo, os pais, no caso relatado, não utilizam nenhuma bandeira política ou ideológica nem querem nenhuma providência do governo. Pelo contrário, querem apenas que seja respeitada sua opção, personalíssima e indelegável, mesmo ao Estado, de educar seus filhos da forma como consideram melhor.

Bibliografia

BINENBOJM, Gustavo. *Uma Teoria do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

CARVALHO, Olavo de. *Abandono intelectual*. Disponível em: <http://www.olavodecarvalho.org/semana/080731dce.html>

COLLUCCI, Cláudia. Casal luta na Justiça para que os filhos só estudem em casa. *Jornal Folha de São Paulo*, de 27/06/2008. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/folha/educacao/ult305u416702.shtml>.

MENDES, Gilmar et al. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2008.

MOORE, Raymond, Dennis e Dorothy. *Better late than early: A New Approach to Your Child's Education*. Reader's Digest Association; 1st edition (August 1989).

PINKER, Steve. *Tábula rasa. A negação contemporânea da natureza humana*. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.

SEVERO, Julio. *O Direito de Escolher: A educação escolar em casa no Brasil*. Disponível em <http://www.midiaseemmascara.com.br/artigo.php?sid=4427>.

SILVA NETO, Manuel Jorge e. *Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006.

WEINBERG, Mônica; PEREIRA, Camila. Você sabe o que estão ensinando a ele? *Revista Veja*, de 20/08/2008.

¹⁸ Trata-se de interessante sugestão formulada por Julio Severo no artigo: *O Direito de Escolher: A educação escolar em casa no Brasil*. Disponível em <http://www.midiaseemmascara.com.br/artigo.php?sid=4427>. Acessado em 23/08/2008.